

WYROK
z dnia 1 czerwca 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Magdalena Grabarczyk

Protokolant: Jakub Banasiak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 1 czerwca 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 18 maja 2012 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Michała Zielińskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Ageron Polska Michał Zieliński w Warszawie, Targi Lipskie Polska Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez Ministerstwo Gospodarki w Warszawie

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego Agencja M Promotion Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie, Contemporanea Eventi S.L. w Barcelonie (Hiszpania) zgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1 uwzględnia odwołanie i nakazuje Ministerstwu Gospodarki w Warszawie unieważnienie wyboru najkorzystniejszej oferty oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert z zastosowaniem art. 26 ust. 3 ustawy wobec wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego Agencji M Promotion Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie, Contemporanea Eventi S.L. w Barcelonie (Hiszpania)

2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego Agencję M Promotion Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie, Contemporanea Eventi S.L. w Barcelonie (Hiszpania) i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Michała Zielińskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Ageron Polska Michał Zieliński w

1

Warszawie, Targi Lipskie Polska Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie Warszawa tytułem wpisu od odwołania,

- 2.2. zasądza od wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego Agencji M Promotion Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie, Contemporanea Eventi S.L. w Barcelonie (Hiszpania) na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Michała Zielińskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Ageron Polska Michał Zieliński w Warszawie, Targów Lipskich Polska Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie kwotę 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

2

Uzasadnienie

Zamawiający- Ministerstwo Gospodarki - prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.), dalej jako: „ustawa” lub „Pzp”, postępowanie o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem jest promocja polskiej gospodarki na rynkach międzynarodowych" poddziałania 6.5.1 Programu Operacyjnego Innowacyjna Gospodarka" (nr sprawy: BDG-II-281-11/12).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, 23 marca 2012r., pod numerem 2012/S 094795.

8 maja 2012 zamawiający przesłał informację o wyborze najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Agencja M Promotion Sp. z o.o. w Warszawie oraz Contemporanea Eventi S.L. w Barcelonie (Hiszpania), dalej jako: „Konsorcjum Agencja M Promotion”.

Wobec dokonanej wylosowania wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Michał Zieliński prowadzący działalność pod firmą Ageron Polska Michał Zieliński w Warszawie, Targi Lipskie Polska Sp. z o.o. w Warszawie 18 maja 2012r. wnieśli odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej. Zachowany został obowiązek przekazania zamawiającemu kopii odwołania.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- art. 89 ust. 1 pkt 6 i 8 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Agencja M Promotion pomimo że oferta ta zawiera błąd w obliczeniu ceny oraz jest nieważna na podstawie innych przepisów;

- art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp przez zaniechanie wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia wykonawców Konsorcjum Agencja M Promotion, pomimo tego, iż wykonawcy nie wykazali spełniania warunków udziału w postępowaniu, lub ewentualnie

- art. 26 ust. 3 Pzp przez zaniechanie wezwania ww. wykonawców do uzupełnienia dokumentów w związku z wystąpieniem przesłanek określonych w tym przepisie.

Odwołujący wniósł o nakazanie powtórzenia oceny ofert i nakazanie odrzucenia oferty Konsorcjum Agencja M Promotion i nakazanie wykluczenia z postępowania albo nakazanie wezwania tych wykonawców do uzupełnienia dokumentów oraz o obciążenie zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego.

Uzasadniając zarzuty odwołania odwołujący podniósł, że zamawiający pod pretekstem korekty oczywistej omyłki pisarskiej poprawił błąd w obliczeniu ceny oferty Konsorcjum

3

Agencja M. Promotion, zastępując w załączniku nr 1 do formularza ofertowego, w poz. 3 komponentu B kwotę „1 000 140,00 zł brutto” kwotą „1 140 000,00 zł brutto”. Zarzucił, że wadliwe wycenienie jednego z działań promujących nie ma znamion oczywistej omyłki pisarskiej. Poprawienie rzekomej omyłki w istocie doprowadziło do zmiany ceny oferty, wskazuje na istnienie błędu, który nie podlega sanacji, tylko winien skutkować odrzuceniem oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp. Odwołujący ocenił, że oświadczenie Konsorcjum Agencja M. Promotion, w którym domaga wskazanego poprawienia oferty przez wpisanie prawidłowej kwoty 1 140 000,00 zł brutto należy zakwalifikować jako próbę zmiany oferty przez uchylenie się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu co do treści czynności prawnych (art. 84 § 1 kc). Uchylenie się od skutków prawnych oferty skutkuje jej nieważnością na podstawie przepisu art. 84 § 1 kc, co w konsekwencji powinno doprowadzić do odrzucenia tej oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 8 Pzp jako nieważnej na podstawie innych przepisów.

Odwołujący zarzucił, że Konsorcjum Agencja M Promotion nie wykazało spełniania warunku udziału w postępowaniu odnoszącego się do wiedzy i doświadczenia opisanego w pkt 5.3.2. Oceniał, że zgodnie z wymaganiem zamawiającego wykonawcy mieli wylegitymować się realizacją jednego, złożonego zamówienia, składającego się z dwóch różnych komponentów, z których drugi został określony w formie trójczłonowej alternatywy – obejmującego organizację udziału w targach lub wystawach zagranicznych lub też organizację udziału w przyjazdowych bądź wyjazdowych misjach gospodarczych i obejmującego równocześnie przynajmniej jedną z takich usług jak: organizacja szkolenia, organizacja spotkań matchmakingowych lub opracowanie planu rozwoju eksportu. Konsorcjum Agencja M Promotion wykazało natomiast jedynie dwie rozłączne usługi,

realizowane przez dwa niezależne podmioty.

Odwolujący wskazał, że Konsorcjum Agencja M Promotion nie wykazało braku podstaw do wykluczenia odnośnie przesłanki wskazanej w art. 24 ust. 1 pkt 9 Pzp. Oświadczenie z 1 marca 2012 r., złożone przez Pana Gabriele Pranzini uprawnionego do reprezentacji Contemporanea Eventi S.L. nie zostało złożone przed notariuszem, ani właściwym organem sądowym, administracyjnym, czy też organem samorządu zawodowego lub gospodarczego w Hiszpanii.

Odwolujący zarzucił, że Konsorcjum Agencja M Promotion nie wykazało również braku podstaw do wykluczenia odnośnie przesłanki wskazanej w art. 24 ust. 1 pkt 3 Pzp. Zaświadczenie wystawione w dniu 28 lutego 2012 r. w imieniu hiszpańskiego Urzędu Skarbowego Ubezpieczeń Społecznych przez pana Jorge Biosca Marce nie jest w żaden sposób podpisane przez pana Jorge Biosca Marce, pomimo istniejącego pola na podpis na dokumencie w oryginalnej wersji językowej.

4

Odwolujący podniósł, że zamawiający winien wezwać Konsorcjum Agencja M Promotion do uzupełnienia oświadczenia i zaświadczenia w trybie art. 26 ust. 3 Pzp.

Konsorcjum Agencja M Promotion z zachowaniem przesłanek ustawowych przystąpiło do postępowania po stronie zamawiającego. Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania.

Przed otwarciem posiedzenia zamawiający, pisemnym oświadczeniem z 30 maja 2012r. uwzględnił zarzuty odwołania w całości.

Izba ustaliła w czasie posiedzenia, że odwołanie nie podlega odrzuceniu, a wobec zgłoszenia sprzeciwu przez przystępującego odwołanie zostało rozpoznane na rozprawie., w czasie której strony i uczestnik podtrzymali dotychczasowe stanowiska.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwolujący, który złożył ofertę ocenioną jako druga w kolejności, po uznanej za najkorzystniejszą ofercie przystępującego, spełnił materialno prawne przesłanki wniesienia odwołania wskazane w art. 179 ust. 1 Pzp.

Odwolanie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z wymaganiami zamawiającego łączna cena oferty miała być obliczona przez zsumowanie cen jednostkowych za wykonanie poszczególnych działań promujących w Komponentach A i B, wskazanych w załączniku nr 1 do formularza ofertowego (pkt 12, str. 14 specyfikacji istotnych warunków zamówienia). Łączna cena oferty Konsorcjum Agencja M Promotion – 3.580.000 zł - nie stanowi zsumowania cen jednostkowych podanych w załączniku nr 1 do formularza ofertowego.

Zamawiający w toku badania ofert wystąpił do przystępującego w trybie art. 87 ust. 1 Pzp o wyjaśnienie wyceny poz. 13 komponentu B. Odpowiadając na wezwanie Konsorcjum Agencja M Promotion pismem z 2 maja 2012 r. wyjaśniło, że łączna cena oferty jest podana prawidłowo, natomiast na skutek omyłki pisarskiej błędnie podana została cena jednostkowa za wykonanie działania promującego w poz. 3 komponentu B załącznika nr 1 do formularza ofertowego, tj. zamiast kwoty 1 140 000,00 zł brutto jest kwota 1 000 140,00 zł brutto. Przystępujący zwrócił się do zamawiającego o poprawienie oferty w poz. 3 komponentu B załącznika nr 1, co zamawiający uczynił 7 maja 2012 r., (pisma w aktach sprawy).

Izba uznała, że uchybienie zaistniałe w ofercie przystępującego nie stanowi oczywistej omyłki pisarskiej w rozumieniu art. 87 ust. 2 pkt 1 Pzp. Analiza okoliczności sporu prowadzi

5

do przekonania, że niewątpliwie przystępujący omyłkowo wpisał w w poz. 3 komponentu B załącznika nr 1 zamiast „1 140 000,00 zł” – kwotę „1 000 140,00 zł” – zamieniając miejscami rzędy wielkości. Izba dała wiarę oświadczeniu przystępującego, że nastąpiło to skutkiem ręcznego przenoszenia danych z arkusza kalkulacyjnego do formularza. Izba uznała jednak, że omyłka ta jest oczywista jedynie z punktu widzenia przystępującego - posiadającego wiedzę o sposobie przygotowania oferty. Natomiast z punktu widzenia osób postronnych, o ile nie

budzi wątpliwości fakt popełnienia omyłki, o tyle miejsce jej popełnienia w ofercie nie jest możliwe do samodzielnego stwierdzenia.

Zamiana liczb wskazywanych w poszczególnych rzędach wartości nie może być uznana za oczywistą omyłkę pisarską jeśli obiektywnie nie jest możliwe samodzielne ustalenie miejsca jej popełnienia. Załącznik nr 1 zawiera wiele pozycji, omyłka może potencjalnie dotyczyć każdej z nich. W konsekwencji nie jest też jednoznaczny również sposób poprawienia zaistniałej omyłki. Izba wyraża pogląd, że art. 87 ust. 2 pkt 1 Pzp znajdzie zastosowanie w sytuacji, gdzie oczywistym, łatwym i obiektywnie możliwym do stwierdzenia jest nie tylko sam fakt popełnienia omyłki, ale również sposób jej poprawienia.

Izba zważyła jednak, iż popełnienie przez przystępującego omyłki, nie będącej oczywistą omyłką pisarską nie prowadzi do uznania, że oferta zawiera błąd w obliczeniu ceny i podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp.

Pojęcie błędu w obliczeniu ceny oferty tradycyjnie wiązane jest w praktyce i orzecznictwie przede wszystkim z wadliwym przyjęciem stawki podatku od towarów i usług. Należy jednak zwrócić uwagę, że zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z 20 października 2011r. (III CZP 52/11), zastosowanie przy obliczeniu ceny oferty nieprawidłowej stawki podatku VAT – przyjęcie błędnej danej niezbędnej do obliczenia ceny oferty - skutkuje koniecznością odrzucenia oferty tylko wtedy, jeśli nie jest możliwe poprawienie błędu w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp. Zatem stwierdzenie, że omyłka popełniona przy obliczeniu ceny oferty nie stanowi oczywistej omyłki pisarskiej (ani oczywistej omyłki rachunkowej) nie prowadzi do automatycznego przyjęcia, że oferta zawiera błąd w obliczeniu ceny, lecz przede wszystkim aktualizuje obowiązek zamawiającego do zbadania możliwości poprawy oferty na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp. Zamawiający może odrzucić ofertę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 dopiero po ustaleniu, że błąd w cenie oferty ma charakter nieusuwalny.

Izba wyraża pogląd, że uchybienie popełnione przez przystępującego podlega poprawieniu.

Po pierwsze: w ofercie przystępującego zaistniała niezgodność ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia co do sposobu obliczenia ceny oferty – wbrew wymaganiu zamawiającego ustalonemu 12 specyfikacji suma poszczególnych elementów nie tworzy ceny oferty - jest mniejsza, niż cena wskazana w formularzu oferty;

Po drugie: poprawa nie spowoduje istotnych zmian w treści oferty- nie zmieni w żaden sposób jej przedmiotu – nie ma wpływu na zakres i treść oferowanego świadczenia. Nie wpłynie też

6

na wysokość ceny ofertowej (która została potwierdzona w udzielonych wyjaśnieniach).

Dokonana poprawa zmieni jedynie cenę jednego elementu zamówienia, która – co nie budzi wątpliwości Izby – została wskazana w sposób niezgodny z zamysłem przystępującego.

Skoro niezamierzone błędne wskazanie jednego ze składników ceny nie ma znaczenia dla ceny całej oferty oraz zakresu oferowanego świadczenia, to podlega obowiązkowej poprawie na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp.

Konkludując Izba stwierdza, że zamawiający błędnie zidentyfikował podstawę prawną czynności poprawienia oferty, natomiast sam fakt jej poprawienia oraz uznanie, że oferta nie jest obciążona błędem w obliczeniu ceny odpowiadają prawu.

Izba z mocy art. 192 ust. 7 Pzp pominęła powołaną na rozprawie przez odwołującego argumentację dotyczącą braku możliwości uznania omyłki w ofercie przystępującego za oczywistą omyłkę rachunkową.

Izba nie dopatrzyła się również w oświadczeniu przystępującego z 7 maja 2012r. zamiaru uchylenia się od skutków złożonej oferty. Przeciwnie, przystępujący podtrzymał zaoferowaną cenę oferty. Zaistnienie uchybienia w treści oferty nie rodzi skutku jej nieważności, lecz - jak było wskazane wcześniej – obowiązek zbadania możliwości jej poprawienia.

Zarzuty naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 6 i 8 Pzp nie znalazły potwierdzenia.

Opisując warunek udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia zamawiający ustalił w pkt 5.3.2 specyfikacji, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy nie później niż na dzień składania ofert wykażą, że w okresie ostatnich trzech (3) lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, zrealizowali co najmniej jedno (1) zamówienie obejmujące swym zakresem organizację udziału co najmniej pięciu (5) przedsiębiorców w przyjazdowych bądź wyjazdowych misjach gospodarczych. Wartość usługi nie może być niższa niż 30.000,00 PLN brutto; oraz a) organizację szkolenia dla co najmniej dziesięciu (10) przedsiębiorców reprezentujących branżę ochrony i zachowania zabytków, w tym opracowanie szkolenia,

pozyskanie trenerów, zapewnienie uczestnictwa przedsiębiorców lub, b) organizację spotkań matchmakingowych dla co najmniej dziesięciu (10) przedsiębiorców branży ochrony i zachowania zabytków lub, c) opracowanie planu rozwoju eksportu dla przedsiębiorcy bądź grupy przedsiębiorców reprezentujących branżę ochrony i zachowania zabytków."

Na potwierdzenie tak opisanego warunku Konsorcjum Agencja M Promotion złożyło wykaz usług oraz dokumenty potwierdzające należyte wykonanie usług.

Przystępujący wskazał usługę wykonaną w październiku 2011 przez Contemporanea Eventi S.L. na rzecz Argentinian Consortium Rancho polegającą na kompleksowej organizacji udziału 5 przedsiębiorców w wyjazdowej misji gospodarczej we Frankfurcie oraz drugą usługę, w postaci kompleksowej organizacji szkolenia dla 11 przedsiębiorców

7

reprezentujących branżę ochrony i zachowania zabytków, zrealizowaną na rzecz Fundacji Hereditas w Warszawie przez Hannę Dzielińską, której zobowiązanie do udostępnienia zasobów Konsorcjum było załączone do oferty.

Istota sporu zasadza się w dopuszczalności wykazania warunku udziału w postępowaniu za pomocą dwóch usług zrealizowanych przez dwóch wykonawców na rzecz różnych zamawiających.

Ocena zarzutu odwołania wymaga przede wszystkim odniesienia się do wymagania zamawiającego opisanego w specyfikacji.

Wbrew twierdzeniom odwołującego przywołanemu wymaganiu zamawiającego daleko do jednoznaczności. Z jednej strony użycie *in initio* sformułowania „jedno zamówienie” sugeruje, że zamawiający oczekuje wykazania realizacji jednego, złożonego zamówienia, składającego się z dwóch elementów, z których drugi został opisany alternatywnie. Jednocześnie zamawiający przypisując wymaganą wartość minimalną jedynie do pierwszej części opisu elementu oraz precyzując zakres branżowy jedynie w odniesieniu do drugiej z części składowych warunku rozdziela go na dwie niezależne usługi.

Skoro zatem postanowienie specyfikacji istotnych warunków zamówienia nie wskazuje w sposób wyraźny na konieczność wykazania się przez wykonawców zrealizowaniem co najmniej jednego zamówienia obejmującego łącznie oba wymagane przez zamawiającego elementy, to spełnienie wymagań co do wiedzy i doświadczenia może nastąpić również przez wykazanie należytego wykonania dwóch opisanych usług zrealizowanych przez dwa niezależne podmioty.

Izba uwzględniła również, że odwołujący nie wskazał, że wykonawca który w opisany wyżej sposób wykazuje spełnienie warunku udziału w postępowaniu nie nabył doświadczenia umożliwiającego należyte wykonanie zamówienia. Sam fakt, że w ramach jednego zamówienia będą realizowane różne działania promocyjne, nie oznacza, że niezbędne jest wykazania się realizacją jednego zamówienia obejmującego łącznie takie działania, zwłaszcza, że w opisie przedmiotu zamówienia działania te zostały przez zamawiającego wyraźnie rozdzielone. W konsekwencji interpretacja warunku z zastosowaniem art. 22 ust. 4 Pzp również nie potwierdza stanowiska odwołującego.

Zamawiający nie naruszył art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp. Przystępujący wykazał spełnienie warunku udziału w postępowaniu zgodnie z opisem dokonany przez zamawiającego.

W pkt 5.1.5. specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zamawiający żądał na potwierdzenie nie podlegania wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 Pzp aktualnej informacji z Krajowego Rejestru Karnego w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 9 Pzp - wystawionej nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania ofert. Zgodnie z pkt 6.4. specyfikacji, w przypadku wykonawców ubiegających się wspólnie o

8

udzielenie zamówienia wykonawcy zobowiązani byli złożyć wymagane dokumenty oddzielnie. Do Contemporanea Eventi S.L. z siedzibą w Hiszpanii zastosowanie ma pkt 5.5. i 5.6. specyfikacji istotnych warunków zamówienia, powielający § 4 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 226, poz. 1817). Zamawiający żądał od wykonawców mających siedzibę lub miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w sytuacji, gdy w kraju, w którym wykonawca ma siedzibę, nie wydaje się dokumentu

urzędowego, złożenia dokumentu zawierającego oświadczenie złożone przed notariuszem, właściwym organem sądowym, administracyjnym albo organem samorządu zawodowego lub gospodarczego kraju, w którym wykonawca ma siedzibę.

Konsorcjum Agencja M Promotion złożyło wraz z ofertą oświadczenie z 1 marca 2012r., złożone przez pana Gabriele Pranzini w imieniu Contemporanea Eventi S.L. – zatytułowane „Deklaracja przysięgła o braku kryterii wykluczenia” wraz z tłumaczeniem. Wraz z ofertą złożone zostało również zaświadczenie z Centralnego Rejestru Skazanych z 3 lutego 2012r. potwierdzające niekaralność Pana Pranziniego. Nie jest sporne, że Pan Pranzini jest osobą uprawnioną do reprezentacji spółki.

Wyniki postępowania odwoławczego nie pozwoliły na przyjęcie, że oświadczenie z 1 marca 2012r. zostało złożone w formie wymaganej przepisami. Przede wszystkim nie zostało złożone przed notariuszem, ani właściwym organem sądowym, administracyjnym, czy też organem samorządu zawodowego lub gospodarczego w Hiszpanii.

Izba nie podzieliła poglądu odwołującego, że zaświadczenie urzędowe dotyczące Pana Pranzini odnosi się zarówno do osoby uprawnionej do reprezentacji danego wykonawcy, jak do tego wykonawcy. W treści zaświadczenia nie znajduje się żadne stwierdzenie uzasadniające takie twierdzenie. Nie zostało to wywiedzione przez przystępującego, powołującego się jedynie w sposób ogólny na prawo Królestwa Hiszpanii.

Odwołujący nie wykazał, że ze względu na formę prowadzenia działalności Contemporanea Eventi S.L. nie jest podmiotem zbiorowym w rozumieniu art. 24 ust. 1 pkt 9 Pzp, ani że ze względu na formę prawną Contemporanea Eventi S.L. zaświadczenie dotyczące osoby uprawnionej do reprezentacji potwierdza, że wykonawca nie podlega wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 9 Pzp.

Nie wynika to z treści dokumentów złożonych na rozprawie przez przystępującego. Pismo radcy handlowego Ambasady Hiszpanii z 31 maja 2012r. wskazuje organ upoważniony do wydawania świadectw o niekaralności, nie stwierdza natomiast, że świadectwo wydane przez Registro Central de Penados y Rebeldes (aktualnie: Registro Central de Penados del Ministerio de Justicia) dla Pana Pranzini potwierdza również brak orzeczenia zakazu ubiegania się o udzielenie zamówienia przez Contemporanea Eventi S.L.. Nadto ze

9

złożonego przez przystępującego pisma Garrigues Polska i Pablo Oliobarri Gortazár sp.k. w Warszawie wynika, że dokumentem potwierdzającym brak zakazu ubiegania się o zamówienie jest oświadczenie złożone przed notariuszem, właściwym organem sądowym, administracyjnym albo organem samorządu zawodowego lub gospodarczego kraju, w którym wykonawca ma siedzibę.

Izba uznała, że przystępujący nie wykazał, iż nie podlega wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 9 Pzp. Wobec powyższego zamawiający zobowiązany jest do wezwania wykonawcy do uzupełnienia dokumentu w trybie art. 26 ust. 3 Pzp. Przystępujący winien złożyć oświadczenie złożone przed notariuszem, właściwym organem sądowym, administracyjnym albo organem samorządu zawodowego lub gospodarczego kraju, w którym ma siedzibę że nie orzeczono wobec niego zakazu ubiegania się o zamówienie stosownie do art. 24 ust. 1 pkt 9 Pzp. Treść oświadczenia powinna potwierdzać ten stan na datę nie późniejszą, niż termin składania ofert, nawet jeśli dokument będzie nosić datę późniejszą.

W pkt 5 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w zakresie pkt 1 tabeli, pkt 3) listy wymaganych dokumentów, zamawiający żądał na potwierdzenie nie podlegania wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 3 Pzp aktualnego zaświadczenia właściwego oddziału Zakładu Ubezpieczeń Społecznych lub Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego, potwierdzającego, że wykonawca nie zalega z opłacaniem składek na ubezpieczenie zdrowotne i społeczne, lub potwierdzenia, że uzyskał przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu - wystawionego nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert. Zgodnie z pkt 6.4. specyfikacji, w przypadku wykonawców ubiegających się wspólnie o udzielenie zamówienia wykonawcy zobowiązani byli złożyć wymagane dokumenty oddzielnie.

Przystępujący złożył wraz z ofertą zaświadczenie dotyczące Contemporanea Eventi S.L. wystawione w dniu 28 lutego 2012 r. w imieniu hiszpańskiego Urzędu Skarbowego Ubezpieczeń Społecznych przez pana Jorge Biosca Marce, którego treść odpowiada prawu. W lewym dolnym rogu znajduje się kod elektroniczny RCC111D7000001.

Przedmiotem sporu jest, czy złożone zaświadczenie dla swej ważności winno być podpisane przez pana Jorge Biosca Marce, skoro w dokumencie w oryginalnej wersji językowej widnieje miejsce na podpis.

Izba uznała, że złożone zaświadczenie zostało podpisane kodem informatycznym. Potwierdził to odwołujący powołując pismo radcy handlowego ambasady Hiszpanii z 31 maja 2012r.

Odwołujący temu twierdzeniu nie zaprzeczył, a jego twierdzenia o konieczności dodatkowego podpisu pozostały całkowicie gołosłowne, mimo że na odwołującym spoczywał ciężar

10

dowodzenia głoszonej tezy. Pismo radcy handlowego z całą pewnością nie potwierdza poglądu odwołującego.

Izba uznała, że przywoływane pismo z 31 maja 2012r. potwierdza prawidłowość danych ujętych w zaświadczeniu złożonym przez przystępującego wraz z ofertą. - potwierdza, że spółka Contemporanea Eventi S.L. nie zalega z uiszczaniem podatków, opłat, składek na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne, albo że uzyskała przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu.

Zaświadczenie takie spełnia wymogi punktu 5.5.1. b) specyfikacji, odpowiada § 4 ust. 1 pkt. 1 b) rozporządzenia w sprawie rodzajów dokumentów i potwierdza, że Contemporanea Eventi S.L. nie podlega wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 3 Pzp.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 192 ust. 2 i 3 pkt 1 Pzp orzekła, jak w pkt 1 sentencji. O kosztach Izba orzekła na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp stosownie do wyników postępowania odwoławczego.

Przewodniczący:

11